

UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA-UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS-CCJ
CURSO DE DIREITO

PEDRITA VÍVIAN VIEIRA DE FARIAS SILVA

**FAMÍLIA ANAPARENTAL: Uma análise doutrinária e jurisprudencial e sua
proteção na assistência e previdência social**

SANTA RITA
2017

PEDRITA VÍVIAN VIEIRA DE FARIAS SILVA

**FAMÍLIA ANAPARENTAL: Uma análise doutrinária e jurisprudencial e sua
proteção na assistência e previdência social**

Trabalho de conclusão de Curso apresentado ao
Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas
da Universidade Federal da Paraíba, como
exigência parcial para obtenção do título de
bacharel em Ciências Jurídicas.

Orientadora: Profa. Ma. Roberta Candeia
Gonçalves

SANTA RITA

2017

Silva, Pedrita Vívian Vieira de Farias.

S586f Família Anaparental: uma análise doutrinária e jurisprudencial e sua proteção na assistência e previdência social / Pedrita Vívian Vieira de Farias Silva. – Santa Rita, 2017.

56f.

Monografia (Graduação) – Universidade Federal da Paraíba. Departamento de Ciências Jurídicas, Santa Rita, 2017.

Orientadora: Prof^a. Ma. Roberta Candeia Gonçalves.

1. Família anaparental. 2. Afetividade. 3. Doutrina e Jurisprudência. 4. Previdência. 5. Assistência. I. Gonçalves, Roberta Candeia. II. Título.

BSDCJ/UFPB

CDU – 347.61

PEDRITA VÍVIAN VIEIRA DE FARIAS SILVA

**FAMÍLIA ANAPARENTAL: Uma análise doutrinária e jurisprudencial e sua
proteção na assistência e previdência social**

Trabalho de conclusão de Curso apresentado ao
Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas
da Universidade Federal da Paraíba, como
exigência parcial para obtenção do título de
bacharel em Ciências Jurídicas.

Orientadora: Prof.^a Ma. Roberta Candeia
Gonçalves

Banca Examinadora:

Data da Aprovação: _____

Prof.^a Ma. Roberta Candeia Gonçalves (Orientadora)

Prof.^a Ma. Tatyane Guimarães

Prof. Dr. Adriano Marteleto Godinho

Ao meu pai, Marcos e, sobretudo, à minha
mãe, Maria, pelo apoio incondicional.

AGRADECIMENTOS

A Deus que me sustentou e me proporcionou a realização desta pesquisa científica.

À minha família, em especial à minha mãe, e àqueles que me apoiam e que compartilham comigo deste sonho.

À minha orientadora, professora Roberta Gonçalves, pela dedicação, pelos conselhos, correções, incentivo e confiança.

Aos professores do Curso de Direito Santa Rita, os quais foram essenciais para minha formação acadêmica.

Aos amigos que fiz ao longo do Curso, os quais quero sempre tê-los comigo, pelo companheirismo.

RESUMO

A presente monografia trata-se da família anaparental tem por escopo analisar o conceito desse novo arranjo familiar, a partir de uma perspectiva doutrinária e jurisprudencial. Trata-se de uma pesquisa exploratória, bibliográfica e documental, na qual empregou-se o método hipotético dedutivo. Investiga-se, para tanto, qual o tratamento dispensado pelo do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.217.415/RS (2010/0184476-0), examinando as premissas utilizadas pela referida Corte no reconhecimento da família anaparental. Ademais, verifica-se o entendimento doutrinário sobre o referido ente familiar, a fim de detectar pontos em comuns e divergentes entre esses estudiosos, e para fins elucidativos, traz exemplos desse arranjo de família. Por fim, analisa-se a forma como o Estado protege esse arranjo familiar no que atine aos direitos sociais de seguridade social, especificamente, no âmbito da assistência e previdência social, com o intento de perquirir qual conceito de família é adotado pelas referidas legislações, e se estas abarcam os indivíduos que compõe a família anaparental. Pode-se constatar que, na doutrina, os conceitos de família anaparental são escassos e em alguns aspectos divergem; por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça reconheceu como família anaparental aquela formada entre irmãos sem a presença de ascendente em comum. Na legislação assistencial, há o Plano Nacional de Assistência Social que possibilita a inclusão dos arranjos familiares baseados nos laços de afetividade, como é a família anaparental; de outra ponta, a legislação previdenciária não traz um conceito de família, mas estabelece um rol dependentes do segurado, no qual é preponderante o caráter consanguíneo. Demonstrando, assim, ser esta uma legislação que reafirma um modelo estrito e convencional de família nuclear.

Palavras-chave: Família anaparental. Afetividade. Doutrina e jurisprudência. Previdência. Assistência.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DO CONCEITO DE FAMÍLIA	9
2.1 A FAMÍLIA NO CÓDIGO CIVIL DE 1916	10
2.2 FAMÍLIA À LUZ DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988	13
2.3 A FAMÍLIA NO CÓDIGO CIVIL DE 2002	19
3 FAMÍLIA ANAPARENTAL: UM ESTUDO DOUTRINÁRIO E JURISPRUDENCIAL	23
3.1 REQUISITOS PARA A CARACTERIZAÇÃO DA FAMÍLIA ANAPARENTAL SOB A PERSPECTIVA DOUTRINÁRIA	23
3.2 REQUISITOS PARA A CARACTERIZAÇÃO DA FAMÍLIA ANAPARENTAL SOB A PERSPECTIVA JURISPRUDENCIAL	27
4 O CONCEITO DE FAMÍLIA APRESENTADO PELA LEI DE ASSISTÊNCIA E PREVIDÊNCIA SOCIAL	32
4.1 O SISTEMA DA SEGURIDADE SOCIAL	33
4.2 CONCEITO DE FAMÍLIA PARA A ASSISTÊNCIA SOCIAL	35
4.3 CONCEITO DE FAMÍLIA PARA A PREVIDÊNCIA SOCIAL	40
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	46
REFERÊNCIAS	50
ANEXO	554

1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem por propósito analisar a família anaparental, que consiste em uma das espécies dos novos arranjos familiares existentes na realidade brasileira, na qual se funda nos laços de afetividade existentes entre os seus membros.

Na primeira parte desta monografia, será traçado uma breve evolução legislativa concernente ao Direito de Família, aborda-se especificamente o tratamento jurídico dispensado às famílias, desde o Código Civilista de 1916, passando pelas disposições normativas da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, até a o vigente Código Civil de 2002. A análise das legislações se faz importante, para sublinhar o papel do direito diante das transformações sociais.

Na segunda parte, verifica-se, em detalhes a família anaparental, com vistas a traçar critérios objetivos que a identifique a partir de uma análise doutrinária e jurisprudencial.

E, por fim, dedica-se, na terceira parte, ao estudo dos direitos sociais de previdência e assistência, a fim de analisar o conceito de família adotada nas respectivas legislações.

A escolha do referido tema se deu, em razão de que ao estudar a disciplina de Direito de Família, na Academia, foi explicado em sala de aula acerca dos novos arranjos familiares entre os quais estava a família anaparental; e , *a posteriori*, ao analisar a legislação previdenciária e assistência pude constatar, perfunctoriamente, que existia vácuos legislativos quanto a proteção desses ente familiar.

Note-se que são escassos os trabalhos científicos que possuem essa abordagem no âmbito acadêmico, sendo deveras importante lançar o olhar sobre esse novo arranjo familiar, a família anaparental. Ressalta-se que na Universidade Federal da Paraíba, não há teses de Mestrado ou Doutorado sobre o tema.

Além disso, o presente trabalho pretende suscitar uma reflexão jurídica sobre o tema, no intento de que interpretes do direito não se aprisionem a modelos estanques e fechados das legislações civilistas, assistencialistas e previdenciárias.

Lembra-se, ainda, que a abertura de discussão do referido tema pode inclusive ensejar alterações na legislação previdenciária, bem como na assistencial, a fim de abarcar e proteger a família anaparental e outros arranjos familiares.

Por fim, salienta-se o relevante caráter social, uma vez que o Estado não poderá dispensar tratamento diferenciado a esse novo arranjo familiar, nem se eximir de conferir-lhe proteção, sobretudo no que atine aos direitos sociais.

Trata-se de uma pesquisa exploratória, bibliográfica e documental, na qual empregou-se o método hipotético dedutivo para o desenvolvimento deste estudo.

2 EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DO CONCEITO DE FAMÍLIA

Neste capítulo, serão analisados os elementos característicos da entidade familiar delineados no Código Civil de 1916, na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, e no Código Civil de 2002, a fim de entender o tratamento jurídico concedido às famílias pelos respectivos diplomas legais. Tal estudo servirá para melhor compreensão do tema proposto.

2.1 A FAMÍLIA NO CÓDIGO CIVIL DE 1916

A matéria concernente à família, no Código Civil de 1916 (instituído pela Lei nº 3.071 de 1º de janeiro de 1916), estava disposta na Parte Especial, Livro I, divididos em seis títulos, sendo que os quatro primeiros versavam acerca do casamento, dispondo sobre seus efeitos, regime de bens e sua dissolução. O título quinto tratava das relações de parentesco, e o título sexto versava sobre a tutela, curatela e da ausência.

Nota-se que o instituto do casamento era bastante extenso, constata-se que dentre os seis títulos, quatros eram destinados a sua regulamentação; dos artigos 180 ao 484, 135 artigos eram dispensados ao referido instituto.

Mas não foi por acaso a adoção dessa postura legislativa de priorizar o casamento, este era o pressuposto necessário para a constituição da família à época, e as outras relações que não eram frutos do casamento eram reprovadas pelo direito. Neste diapasão, preleciona Roberto de Ruggiero:

O instituto fundamental de todo o direito familiar é o casamento, visto que o próprio conceito de família repousa nele, como e pressuposto necessário. É dele que derivam todas as relações, direitos e poderes, e quando falta, só por benigna concessão tais relações, direitos e poderes se podem ter, mas, mesmo assim, de ordem inferior e apenas assimilados aqueles que o casamento gera. A união entre o homem e a mulher, sem casamento, é reprovada pelo direito, degenerando em concubinato, quando por ventura não seja adultério ou incesto; o filho nascido fora das justas núpcias é ilegítimo, o poder do pai sobre o filho natural não é pátrio poder e fora do casamento não há parentesco, nem afinidade, nem sucessão hereditária, exceto entre pai e filho (RUGGIERO, 1958, p. 74).

Além do caráter da matrimonialização da família, acentua Edson Fachin, acerca da valorização dos laços consanguíneos, para a sua constituição:

A família, assim, era uma comunidade de sangue calcada no casamento. Estatuindo que o casamento cria a família legítima (art. 229)¹³, o Código definiu-se por um conceito matrimonializado de família, dando ao casamento também a função de fonte da legitimidade dos filhos (FACHIN, 1992, p. 57).

Por conseguinte, os filhos havidos fora do casamento não eram considerados legítimos, logo, não eram reconhecidos pela ordem jurídica. Nestes termos, ressalta Silvana Maria Carbonera:

Desta forma, a garantia da estrutura familiar apresentada se dava pela observação tanto da necessidade de matrimonialização como no modelo de legitimidade dos filhos, pautado na proibição do reconhecimento dos extramatrimoniais e na atuação da presunção *pater is est* (CARBONERA, 1998, p. 281).

Interessante pontuar, ainda, que o Capítulo II do referido Código dispunha acerca “ Dos Direitos e Deveres do Marido”, o qual era considerado o chefe da família e seus direitos (art. 233 a 239) eram em números extensos, tinham, por exemplo, a atribuição de representar a família, administrar os bens comuns e dos particulares da mulher, conforme o regime matrimonial pactuado, fixar domicílio, *in verbis*:

Art. 233. O marido é o chefe da sociedade conjugal.

Compete-lhe:

I. A representação legal da família.

II. A administração dos bens comuns e dos particulares da mulher, que ao marido competir administrar em virtude do regime matrimonial adaptado, ou do pacto antenupcial (arts. 178, § 9º, nº I, c, 274, 289, nº I, e 311).

III. direito de fixar e mudar o domicílio da família (arts. 46 e 233, nº IV). (Vide Decreto do Poder Legislativo nº 3.725, de 1919).

IV. O direito de autorizar a profissão da mulher e a sua residência fora do tecto conjugal (arts. 231, nº II, 242, nº VII, 243 a 245, nº II, e 247, nº III).

V. Prover à manutenção da família, guardada a disposição do art. 277.

Por sua vez, o Capítulo III fazia menção aos “Direitos e Deveres da Mulher”, que, em verdade, descreviam mais deveres do que direitos. A figura da mulher era secundária na família, cabendo-lhe atuar, apenas excepcionalmente, consoante o artigo 251.

A propósito, pertinentes são os comentários de Michelle Perrot:

[...] era também uma família patriarcal, dominada pela figura do pai. Da família, ele era a honra, dando-lhe seu nome, o chefe e o gerente. Encarnava e representava o grupo familiar, cujos interesses sempre prevaleciam sobre as aspirações dos membros que a compunham. Mulher e

filho lhe eram rigorosamente subordinados. A esposa estava destinada ao lar, aos muros de sua casa, à fidelidade absoluta. Os filhos deviam submeter suas escolhas, profissionais e amorosas, às necessidades familiares. As uniões privilegiavam a aliança em vez do amor, a paixão sendo considerada fugaz e destruidora. Para as moças, vigiadas de perto, não havia outro caminho senão o casamento e a vida caseira (PERROT, 1993, p. 77-78).

De outra ponta, verifica-se o caráter patrimonialista como sendo o centro das relações familiares. Sobre o assunto, se faz necessário transcrever as lições de Paulo Lôbo:

Até mesmo o mais pessoal dos direitos civis, o direito de família, é marcado pelo predomínio do conteúdo patrimonializante, nos códigos. No Código Civil brasileiro de 1916, por exemplo, dos 290 artigos do Livro de Família, em 151 o interesse patrimonial passou à frente. (LÔBO, 1999, p. 103).

Contata-se, desta feita, que as relações afetivas não eram priorizadas, em virtude de que a família era considerada um núcleo de produção, com vistas a construção patrimonial. Nesta linha de pensamento, Farias e Rosenvald prelecionam:

[...]Naquela ambientação familiar, necessariamente matrimonializada, imperava a regra ‘até que a morte nos separe’, admitindo-se o sacrifício da felicidade pessoal dos membros da família em nome da manutenção do vínculo de casamento. Mais ainda, compreendia-se a família como unidade de produção, realçados os laços patrimoniais. As pessoas se uniam em família com vistas à formação de patrimônio, para sua posterior transmissão aos herdeiros, pouco importando os laços afetivos. Daí a impossibilidade de dissolução do vínculo, pois a desagregação da família corresponderia à desagregação da própria sociedade. Era o modelo estatal de família, desenhado com os valores dominantes naquele período da Revolução Industrial. (FARIAS; ROSENVALD, 2008, p. 3-4).

Dias (2010, p. 28) ainda pontua que “em uma sociedade conservadora, os vínculos afetivos, para merecerem aceitação social e reconhecimento jurídico, necessitavam ser chancelados pelo que se convencionou chamar de matrimônio”.

Sobre a afetividade na família matrimonializada, se faz oportuno mencionar as lições de Carlos Eduardo Ruzyk, saber:

O dado afetivo não ingressa no âmbito da abstração: trata-se de circunstância que não diz respeito às funções institucionais do ser transpessoal ao qual se visa proteger. Essa metafísica da família torna irrelevante a felicidade concreta de seus membros: esta é, quiçá, presumida pela estabilidade funcional do todo, imposta a fórceps por regras discriminatórias da filiação dita legítima e pela indissolubilidade do vínculo

matrimonial – em consonância com a unicidade de modelo centrada na família matrimonializada (RUZYK, 2005, p. 22).

Ademais, argumenta Luiz Edson Fachin, acerca dos elementos que constituem a tríade que promovia a exclusão no código civilista de 1916, quais sejam sexo, sangue e família:

[...] a norma jurídica resta servindo de instrumento para dedicar capítulos inferiores a sujeitos naturais que não passam ao estatuto de efetivo sujeito de direito. Esse regime de exclusão se funda num assento tripartite que une sexo, sangue e família, e propicia que as formulações jurídicas privadas modelem as relações de direitos sob um padrão social de interesses dominantes (FACHIN, 1999, p. 15-16).

Por fim, constata-se que no que atine a família “[...] O Código Civil de 1916 representava, quando do momento de sua vigência, a constituição do Direito Privado, a deter a exclusividade de sua regulamentação” (ZAMBERLAN, 2001, p. 26).

É possível concluir que, no Código de 1916, a família era matrimonializada, sendo o casamento pressuposto necessário para a constituição familiar, baseada nos laços consanguíneo, com fins de procriação e expansão patrimonial, além disso, a mulher detinha papel secundário, estando ela e os filhos subjugados ao pátrio poder do homem (chefe de família).

2.2 FAMÍLIA À LUZ DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

O advento da Constituição da República Federativa de 1988 representou um grande marco para o ordenamento jurídico pátrio, sobretudo, no tocante ao tema do Direito de Família. Observa-se que esta Norma Fundamental tornou-se a fonte precípua de interpretação jurídica para os institutos que regulamentam as relações familiares. Consoante Lourival Serejo:

No Brasil, a Constituição de 1988 inaugurou um sistema de novos princípios para fundamentar relações familiares e servir de orientação hermenêutica para afastar inclusive normas de legislação ordinária que destoam dessa nova orientação. Logo de início, no seu artigo primeiro, a Constituição destaca o princípio da dignidade da pessoa humana, que serve de paradigma maior para a aplicação de todos os institutos do Direito de Família. (SEREJO, 2014, p.7).

É fundamentado, em especial, na Dignidade da Pessoa Humana (art. 1º, III, CRFB/88), portanto, que o sistema jurídico se sustenta, sendo esta observada sobre as várias dimensões. Sobre o tema, sábias são as lições Bernardo Gonçalves Fernandes:

[...] a dignidade da pessoa humana, na realidade, busca conciliar os princípios da igualdade e da liberdade, afirmando duas dimensões de dignidade: 1ª) através do reconhecimento da importância de cada projeto de vida individual; e 2ª) através da proteção à autonomia individual na persecução desse projeto de vida. Para tanto, falar em dignidade da pessoa humana somente faz sentido se entendido como vista pelo prisma da garantia de iguais liberdades subjetivas para ação. Partindo dessa perspectiva, podemos tentar recolocar a dignidade da pessoa humana como condição de legitimação não apenas dos direitos fundamentais, mas de todo o ordenamento jurídico (FERNANDES, 2011, p. 269).

Destaca-se, ainda, que é no Capítulo VII, do Título VIII “Da Família, da Criança, do Adolescente, do Jovem e do Idoso”, da referida Carta Magna, que a família é tratada, e o seu artigo 226 proclama que ela é a base da sociedade, e dispõe de proteção estatal, nestes termos:

Art. 226. A família, **base da sociedade, tem especial proteção do Estado.**
 § 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.
 § 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.
 § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher¹ como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.
 § 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.
 § 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.
 § 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio. (Grifos Nosso).

Ademais, nota-se que, nos parágrafos do texto constitucional supracitado, há referência à três modelos específicos de família; os parágrafos primeiro, segundo e sexto, fazem menção ao casamento; o parágrafo terceiro anuncia o reconhecimento da união estável entre homem e mulher como entidade familiar; e o parágrafo quarto dispõe sobre a família monoparental, formada por um dos pais e seus descendentes.

E é por esse motivo que há dissenso na doutrina no que concerne ao reconhecimento de outros arranjos familiares que não esses acima referidos. Em outras palavras, há posições antagônicas no que atine a discussão de serem

¹ Por força da ADI de nº 4277- DF, lê-se ‘pessoas’ em vez de ‘homem e a mulher’.

taxativos ou não os tipos familiares ali descritos nos parágrafos seguintes ao *caput* do artigo 226.

Contudo, se faz necessário salientar que há vozes doutrinárias que defendem que é possível, por intermédio de uma interpretação extensiva, incluir novos arranjos familiares.

Como um dos expoentes desta corrente, deve-se citar Luís Roberto Barroso (2007) que considera a norma de proteção a família, contida no artigo 226 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, “aberta”, uma vez que garante a sua proteção sem definir nem tampouco delimitar o seu conceito, o que possibilita uma interpretação extensiva, bem como inclusiva à novas formas de se constituir família.

Na mesma senda, argumenta Paulo Luiz Lôbo, sobre a necessidade de ampliação do conceito de família, no intuito de albergar outros entes familiares que ali não estão elencados de modo expresse, sob pena de cercear direitos subjetivos:

No caput do art. 226 operou-se a mais radical transformação, no tocante ao âmbito de vigência da tutela constitucional à família. Não há qualquer referência a determinado tipo de família, como ocorreu com as constituições brasileiras anteriores. Ao suprimir a locução “constituída pelo casamento” (art. 175 da Constituição de 1967-69), sem substituí-la por qualquer outra, pôs sob a tutela constitucional “a família”, ou seja, qualquer família. A cláusula de exclusão desapareceu. O fato de, em seus parágrafos, referir a tipos determinados, para atribuir-lhes certas consequências jurídicas, não significa que reinstituiu a cláusula de exclusão, como se ali estivesse a locução “a família, constituída pelo casamento, pela união estável ou pela comunidade formada por qualquer dos pais e seus filhos”. A interpretação de uma norma ampla não pode suprimir de seus efeitos situações e tipos comuns, restringindo direitos subjetivos (LÔBO, 2007, p. 5).

Assim considera-se como necessária “[...]optar pela interpretação que maior efetividade ofereça à disposição constitucional” (RUZYK, 2005, p. 202-203), com o intento de atender as demandas que exsurtem no seio da sociedade. O referido autor ainda acrescenta que:

O atendimento do escopo do desenvolvimento da dignidade da pessoa por meio de uma coexistência familiar impõe, nesta esteira, a compreensão de que a pluralidade constitucional acerca da família é aberta, abrangendo não apenas modelos expressos, mas também arranjos familiares que não se apresentam, de antemão, predefinidos na regra positivada. Sua Inserção no sistema se realiza por meio da porosidade do princípio da família plural (RUZYK 2005, p. 202-203).

Portanto, é em decorrência do respeito ao princípio constitucional denominado de pluralidade familiar que se faz imperioso reconhecer a coexistência dos demais arranjos familiares, opta-se em albergar os mais variados entes familiar, não por mera liberalidade, mas para não tolher os direitos subjetivos que lhes são inerentes.

Acerca da pluralidade familiar, princípio que está relacionado ao princípio da dignidade da pessoa humana, ensina Rodrigo da Cunha Pereira:

É, portanto, da Constituição da República que se extrai o sustentáculo para a aplicabilidade do princípio da pluralidade de família, uma vez que, em seu preâmbulo, além de instituir o Estado Democrático de Direito, estabelece que deve ser assegurado o exercício dos direitos sociais e individuais, bem como a liberdade, o bem-estar, a igualdade e a justiça como valores supremos da sociedade. Sobretudo da garantia da liberdade e da igualdade, sustentadas pelo macroprincípio da dignidade, que é que se extrai a aceitação da família plural, que vai além daquelas previstas constitucionalmente e, principalmente, diante da falta de previsão legal (PEREIRA, 2014, p. 119).

Da mesma forma, Maria Berenice Dias (2010, p. 63) preconiza que a ordem constitucional colocou a dignidade da pessoa humana como fundamento da ordem jurídica, optou-se de modo expresso em favor da pessoa, ligando todos os institutos à realização de sua personalidade. Tal fato provou a despatrimonialização e a personalização dos institutos jurídicos, de maneira a colocar a pessoa humana no centro protetor do direito.

Ademais, referida autora ainda pontua os requisitos essenciais para o reconhecimento de outros arranjos familiares, tais como afetividade, estabilidade e ostensividade:

A Constituição, rastreando os fatos da vida, viu a necessidade de reconhecer a existência das relações afetivas fora do casamento. Assim, emprestou especial proteção às entidades familiares formadas por um dos pais e sua prole, bem como à união estável entre homem e mulher. Esse elenco, no entanto, não esgota as formas de convívio merecedoras de tutela. A norma (CF 226) é uma cláusula geral de inclusão, não sendo admissível excluir qualquer entidade que preencha os requisitos da afetividade, estabilidade e ostensividade. Não se pode deixar de reconhecer que há relacionamentos que, mesmo sem a diversidade de sexos, atendem a tais requisitos (DIAS, 2007, p. 183).

Nessa esteira, se faz oportuno trazer à lume a lição de Paulo Lôbo sobre o significado desses três requisitos fundamentais, ostensibilidade, estabilidade e afeto:

Em todos os tipos há características comuns, sem as quais não configuram entidades familiares, a saber: a) afetividade, como fundamento e finalidade

da entidade, com desconsideração do móvel econômico; b) estabilidade, excluindo-se os relacionamentos casuais, episódicos ou descomprometidos, sem comunhão de vida; c) ostensibilidade, o que pressupõe uma unidade familiar que se apresente assim publicamente. (LÔBO, 2002, p. 3).

Com efeito, se os arranjos familiares apresentarem tais características. Resta configurada a entidade familiar, uma vez que estes são elementos essenciais para a sua formação, sem os quais não há que se falar em arranjos familiares. A ostensibilidade corresponde, então, à unicidade do ente familiar que se torna pública, a estabilidade, por sua vez, se constitui como propósito de comunhão de vida, e o afeto consiste no seu fundamento e a finalidade.

Percebe-se, ainda, que o afeto é o elemento precípua nas relações de família, nestes termos, assevera Silvana Maria Carbonera:

[...] O afeto, que começou como um sentimento unicamente interessante para aqueles que o sentiam, passou a ter importância externa e ingressou no meio jurídico. Tal relevância mostrou variável no decorrer dos tempos: se, em alguns momentos, a presença da *affectio* era presumida pela existência de relações de família, pois ficava à sombra da celebração, em outros, o afeto se revelou como elemento responsável por lhes dar maior visibilidade". (CARBONERA, 1998, p. 274).

A propósito, ensina Nogueira sobre o elo da afetividade como elemento característico das famílias, independente da forma que estas estão estruturadas:

A família é uma estrutura de afetividade, seja qual for a realidade de sua construção, se articulada por pais separados, se formada por pessoas homossexuais, família com filhos adotivos, família sem pai, sem mãe, sem filhos, etc. A família é um lugar subjetivo, onde recorremos sempre que precisamos de referências, apoio e conforto para tratar de questões que a vida nos apresenta. (NOGUEIRA, 2001, p. 61).

Desta feita, pouco importa a formatação que a família se apresenta, o que, em verdade, é salutar é o afeto existente no âmbito familiar; sendo assim as relações consanguíneas e de parentesco despontam caráter secundário. Nesta esteira, preleciona Luiz Edson Fachin:

Na transformação da família e de seu Direito, o transcurso apanha uma 'comunidade de sangue' e celebra, ao final deste século, a possibilidade de uma 'comunidade de afeto'. Novos modos de definir o próprio Direito de Família. Direito esse não imune à família como refúgio afetivo, centro de intercâmbio pessoal e emanador da felicidade possível [...]. Comunhão que

valoriza o afeto, afeição que recoloca novo sangue para correr nas veias do renovado parentesco, informado pela substância de sua própria razão de ser e não apenas pelos vínculos formais ou consangüíneos. Tolerância que compreende o convívio de identidades, espectro cultural, sem supremacia desmedida, sem diferenças discriminatórias, sem aniquilamentos. Tolerância que supõe possibilidade e limites. Um tripé que, feito desenho, pode-se mostrar apto a abrir portas e escancarar novas questões. Eis, então, o direito ao refúgio afetivo. (FACHIN, 2003, p. 317-318).

Por conseguinte, há a ocorrência de uma transformação na família “[...] no sentido de que se acentuam as relações de sentimento entre os membros do grupo: valorizam-se as funções afetivas da família que se torna o refúgio privilegiado das pessoas [...]” OLIVEIRA (1998, p.11).

Como bem observa Maria Berenice Dias (2006, p. 57) que “excluir do âmbito da juridicidade entidades familiares que se compõem a partir de um elo de afetividade e que geram comprometimento mútuo e envolvimento pessoal e patrimonial é simplesmente cancelar o enriquecimento injustificado”.

Nesse passo, se faz precípua compreender que a “família, em qualquer das formas que assuma, representa hoje o berço da cidadania” (BARBOZA, 2001, p. 30). Como ensina Ana Carolina Brochado Texeira, deve ser a família:

[...]mais livre, sem massificação, com valorização da liberdade individual, mas também da reciprocidade, com uma vivência mais solidarista, em que cada qual pensa e vive a família como resposta às suas aspirações de desenvolvimento pessoal[...]. (TEXEIRA, 2009, p. 34).

A família constitucionalizada, por conseguinte, não mais possui uma forma estanque que a aprisione a esses limites, ao revés. Sua formatação deve ser fluída, sendo resultado da vontade dos indivíduos que a compõe, de modo a satisfazer as necessidades pessoais.

A sua essência está “[...] ancorada na segurança constitucional, é igualitária, democrática e plural (não necessariamente casamentaria), protegido todo e qualquer modelo de vivência e compreendida como estrutura sociafetiva”(FARIAS; ROSENVALD, 2012, p.47).

Repisa-se que é o afeto com a conjugação de outros elementos, a dizer ostensibilidade e estabilidade que será determinante para identificar o caráter familiar. Em substituição ao elemento da matrimonialização, consanguinidade e procriação, os quais eram característicos para identificação das famílias de outrora.

Destaca-se que Maria Berenice Dias (2015), Paulo Lôbo (2007), Rodrigo da Cunha Pereira (2014), entre outros especialistas do Direito das famílias, reconhecem outros entes familiares (além daqueles elencados nos parágrafos seguintes do art. 226, da Carta Magna de 1998), tais como: famílias unipessoais, família pararela, família recomposta, família eudemonista, família anaparental, família homoafetiva.

A família anaparental, que se perfaz no principal objeto de estudo da presente pesquisa, será estudada de modo especial no capítulo II, no qual será conceituada a partir do que entende a doutrina e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no emblemático Recurso Especial de nº 1.217.415/RS.

2.3 A FAMÍLIA NO CÓDIGO CIVIL DE 2002

Após quase 15 anos da promulgação da Carta Magna de 1988 é publicado o Código Civil de 2002, instituído pela lei de 10.406, aos 10 de janeiro, o qual passou a vigorar 1 (um) ano depois da sua publicação, conforme os preceitos do Art. 2.044 do referido Código.

Verifica-se que as disposições normativas relativas à família estão alocadas, na Parte Especial, no Livro IV “Do Direito de Família, nos Títulos I, II, III, e IV, distribuídos nas partes denominadas de “Direito Pessoal”, “Direito Patrimonial”, “Da União Estável” e “Da Tutela e Curatela”.

Mateus Antonio da Cunha, ao tratar das inovações legislativas introduzidas pelo Código Civil de 2002, observa que:

Dentre as relevantes novidades trazidas pelo Código Civil de 2002 está a expressa igualdade dos cônjuges no seio familiar, extinguindo-se o poder patriarcal, bem como a atualização da dissolução do vínculo conjugal, por meio da separação e do divórcio; a atualização da adoção, sem qualquer distinção entre os filhos de sangue e os adotados; a regulamentação da união estável entre o homem e a mulher, bem como o reconhecimento de direitos decorrentes das relações concubinas. (CUNHA, 2010, p. 14).

Com efeito, para o referido autor o Código civilista de 2002 perpetrar importantes mudanças ao estabelecer a igualdade dos cônjuges, ao extinguir o poder patriarcal, ao possibilitar a dissolução conjugal, ao não prever distinções entre e os filhos, e ao reconhecer a união estável.

Não obstante tais elucidações, considera-se, deveras, importante mencionar as lições de Maria Berenice Dias no que atine a insistência do Código de 2002 em

preservar a estrutura do Código anterior, sobretudo, no que diz respeito às famílias existentes na realidade brasileira, mas que continuam a ser ignoradas pela legislação infraconstitucional:

O código civil procurou atualizar os aspectos essenciais do direito de família. Incorporou as mudanças legislativas que haviam ocorrido por meio de legislação esparsa, apesar de ter preservado a estrutura do código anterior. Mas não deu o passo mais ousado, nem mesmo em direção aos temas constitucionalmente consagrados, ou seja, operar a subsunção, à moldura da norma civil, de construções familiares existentes desde sempre, embora completamente ignoradas pelo legislador infraconstitucional (DIAS, 2009, p. 31).

Continua a referida autora a afirmar que:

O grande avanço do atual Código Civil foi excluir expressões e conceitos que causavam grande mal-estar e não mais podiam conviver com a nova estrutura jurídica e a moderna conformação da sociedade. Isto por que foram sepultados todos aqueles dispositivos que já eram letra morta e que retratavam ranços e preconceitos discriminatórios. Deste modo, as referências desigualitárias entre o homem e a mulher e as adjetivações de filiação foram todas expurgadas (DIAS, 2009, p. 32).

E, ainda, a autora (2015, p. 33) complementa:

Daí o sem-número de emendas que sofreu. Inúmeros remendos foram feitos, o que, ainda assim, não deixou o texto com a atualidade e a clareza necessárias para reger a sociedade dos dias de hoje. Sua desordem estrutural decorre da inclusão, na fase final de sua elaboração, de regras de direito material previstas na legislação extravagante. Ou seja, o Código Civil já nasceu velho (DIAS, 2015, p.33)

Verifica-se, então, que não obstante os avanços alcançados no sentido de excluir expressões retrogradadas que ensejam o tratamento desigual e discriminatório, o Código Civil de 2002, o qual foi objeto de variadas emendas, se revelou como tímido por não consagrar alguns assuntos constitucionais, no que atine às famílias.

Importa salientar que, para Farias e Rosendal, as falhas detectadas na legislação civilista levaram a Carta Magna a assumir um papel reunificador do sistema jurídico:

Na medida em que se detectou a erosão do Código Civil, ocorreu uma verdadeira migração dos princípios gerais e regras atinentes às instituições privadas para o Texto Constitucional. Assumiu a Carta Magna um verdadeiro papel reunificador do sistema, passando a demarcar os limites da autonomia privada, da propriedade, do controle de bens, da proteção dos núcleos familiares, etc. [...]. Enfim, o papel unificador do sistema jurídico, tanto nos seus aspectos mais tradicionalmente civilísticos, quanto noutros

temas de relevância pública, é desempenhado pela norma constitucional (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 65).

Sobre o tema, Anderson Schreiber (2012) ensina sobre as transformações engendradas a partir da Constitucionalização do Direito Civil, a saber:

O direito civil-constitucional pode ser definido como a corrente metodológica que defende a necessidade de permanente releitura do direito civil à luz da Constituição[...] Não se trata apenas de recorrer à Constituição para interpretar as normas ordinárias de direito civil (aplicação indireta da Constituição), mas também de se reconhecer que as normas constitucionais podem e devem ser *diretamente* aplicadas às relações jurídicas estabelecidas entre particulares[...].O que importa é obter a máxima realização dos valores constitucionais no campo das relações privadas. Como se vê, o direito civil-constitucional não é o “conjunto de normas constitucionais que cuida de direito civil”, nem tampouco de uma tentativa de esvaziar o direito civil, transferindo alguns de seus temas (família, propriedade etc.) para o campo do direito constitucional. Trata-se, muito ao contrário, de superar a segregação entre a Constituição e o direito civil, remodelando os seus institutos a partir das diretrizes constitucionais, em especial dos valores fundamentais do ordenamento jurídico. (SCHREIBER, 2012, p. 6).

Desta feita, é a partir de uma perspectiva constitucional do direito civil que é possível extirpar as falhas na legislação civilista que maculam o instituto jurídico do direito de família, com o intento de se alcançar a máxima concretização dos valores constitucionais nas relações privadas.

Com a Constitucionalização do Direito, argumenta Edson Fachin (2003, p. 313), logo “[...]são visíveis as novas feições dadas aos institutos basilares do Direito Civil: [...]quanto à família – que se revela sob forma plural – coloca-se um direito vívido, e não mais como direito imposto e imaginário”.

A observação da existência da família plural se faz oportuna em face da tendência de os operadores do direito de encarar o sistema civil com acentuado rigor ao que está disposto nas linhas frias da legislação. Não é possível conceber a família a partir do que está estabelecido no texto normativo, como o intento de impor suas formas, uma vez que a família é o resultado das interações que exsurtem no seio social.

Em verdade, as famílias apresentam uma nova formatação, que deve ser acompanhada de uma necessidade de mudança de perspectiva de como devemos encará-la.

Sobre o modelo de família existente na realidade brasileira, atualmente, e sobre a seu distanciamento aos moldes passados, declara Paulo Lôbo sobre o processo de repersonalização dos modelos familiares:

A família atual brasileira desmente essa tradição centenária. Relativizou-se sua função procracional. Desapareceram suas funções política, econômica e religiosa, para as quais era necessária a origem biológica. Hoje, a família recuperou a função que, por certo, esteve nas suas origens mais remotas: a de grupo unido por desejos e laços afetivos, em comunhão de vida. Sendo assim, é exigente de tutela jurídica mínima, que respeite a liberdade de constituição, convivência e dissolução; a auto-responsabilidade; a igualdade irrestrita de direitos, embora com reconhecimento das diferenças naturais e culturais entre os gêneros; a igualdade entre irmãos biológicos e adotivos e o respeito a seus direitos fundamentais, como pessoas em formação; o forte sentimento de solidariedade recíproca, que não pode ser perturbada pelo prevalecimento de interesses patrimoniais. Em trabalho que dediquei ao assunto, denominei esse fenômeno de repersonalização das relações familiares¹⁰. É o salto, à frente, da pessoa humana no âmbito familiar. (LÔBO, 1999, p.104).

O que se pode depreender é que esse processo de repersonalização corresponde ao salto à frente da pessoa humana. No âmbito das famílias, isso significa se desvencilhar das funções de procriação, religiosidade e econômica, as quais eram características nas suas origens mais remotas.

Sendo assim, “[...] a partir do momento em que consideramos a família como estrutura veremos que sua importância esta antes e acima das normas que determinam sobre as formalidades de um casamento, por exemplo. [...]” (PEREIRA 1994, p.167). Isso porque “[...] família é gênero, que comporta diversas modalidades de constituição, devendo todas ser objeto da proteção do Direito[...]” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2015, p. 36).

Entendendo essa perspectiva da mudança de modelo familiar ocorrida em sociedade, sobre a necessidade de não se aprisionar as formas rígidas da legislação civilista pátria, que, em verdade, possui algumas falhas, e tendo em mente as diretrizes constitucionais, tais como da dignidade da pessoa humana e pluralidade familiar, as quais irradiam suas influências sobre todo o ordenamento.

Passaremos, *a posteriori*, a analisar o modelo de família anaparental, o qual constitui um novo arranjo familiar, que merece, assim como os outros entes familiares, total proteção estatal no que atine ao seu reconhecimento de garantias e direitos fundamentais.

3 FAMÍLIA ANAPARENTAL: UM ESTUDO DOUTRINÁRIO E JURISPRUDENCIAL

Neste Capítulo, busca-se demonstrar o entendimento doutrinário construído acerca da família anaparental. Ademais, far-se-á um estudo do referido arranjo familiar, a partir de uma perspectiva jurisprudencial, mais precisamente sobre o posicionamento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial de nº 1.217.415, proveniente do Estado do Rio Grande do Sul, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi.

3.1 REQUISITOS PARA A CARACTERIZAÇÃO DA FAMÍLIA ANAPARENTAL SOB A PERSPECTIVA DOUTRINÁRIA

Vislumbra-se que, na doutrina, são escassas as definições acerca da família anaparental. Não obstante, nessa parte, pretende-se averiguar qual o entendimento doutrinário predominante, bem como analisar se existem divergências conceituais entre estes estudiosos.

Atenta-se, ainda, para fato de que serão utilizados exemplos práticos para a melhor compreensão desse arranjo familiar.

De início, é preciso tratar da etimologia da palavra anaparental, para isso se faz mister trazer à lume o magistério Sérgio Resende de Barros, criador da referida nomenclatura, que assim ensina:

“São as famílias que não mais contam os pais, as quais por isso eu chamo de famílias anaparentais, designação bastante apropriada, pois ‘ana’ é prefixo de origem grega indicativo de ‘falta’, ‘privação’, como em ‘anarquia’, termo que significa falta de governo”. (BARROS, 2003).

Desta feita, considerando apenas o sentido etimológico da terminologia anaparental, depreende-se então que esta é formada pela ausência dos ascendentes (pais), em virtude do prefixo grego ‘ana’ que antecede o núcleo da palavra parental.

Rolf Madaleno, ao tratar da família anaparental, assim define:

Ao lado da família nuclear constituída dos laços sanguíneos dos pais e sua prole está a família ampliada, como uma realidade social que une parentes, consanguíneos ou não, estando presente o elemento afetivo e ausentes relações sexuais, porque o propósito desse núcleo familiar denominado anaparental não tem nenhuma conotação sexual como sucede na união

estável e na família homossexual, mas estão juntas com o ânimo de constituir estável vinculação familiar. Nesse arquétipo, a família anaparental está configurada pela ausência de alguém que ocupe a posição de ascendente, como na hipótese da convivência apenas entre irmãos. (MADALENO, 2013, p. 10).

Constata-se que o referido autor considera a família anaparental como sendo uma família ampliada, caracterizada pela inexistência de um ascendente ou de quem ocupe essa posição, fundada nas relações de afetos e sem caráter sexual.

Ademais, para Maria Berenice Dias (2015, p. 140), a família anaparental também pode ser denominada de parental, e assim a considera como sendo a: “[...] convivência entre parentes ou entre pessoas, ainda que não parentes, dentro de uma estruturação com identidade de propósito, impõe o reconhecimento da existência de entidade familiar batizada com o nome de família anaparental”.

Dias (2015, p. 140), ainda, traz à lume o seguinte exemplo de família anaparental: “A convivência sob o mesmo teto, durante longos anos, por exemplo, de duas irmãs que conjugam esforços para a formação do acervo patrimonial, constitui uma entidade familiar”. Na mesma senda, Christiano Cassetari (2011, p.407) afirma que a família anaparental “é formada pela união de pessoas com ou sem vínculo de família[...]”.

Verifica-se, neste aspecto, uma característica peculiar trazida por estes doutrinadores Madeleno, Dias e Cassetari, a saber: a família anaparental pode ser formada por parentes, porém este requisito não é essencial, podendo também ser formada por indivíduos que não possuam qualquer vínculo de parentesco.

Outro ponto incontroverso, entre esses autores, é o propósito comum que esse arranjo familiar dispõe. Sobre o tema, Almeida e Rodrigues ensinam:

O propósito comum aos membros, razão de sua reunião, não tem qualquer conotação sexual; eles não formam, entre si, casal ou par. A decisão de unirem-se escapa do propósito de realização pessoal dessa ordem. Este fosse presente, fatalmente se estaria diante não de uma família anaparental, mas sim de uma união estável ou de uma família homoafetiva. Além de tudo isso por óbvio, para constituir-se por entidade familiar, a realidade anaparental necessita cumprir requisitos gerais. Imperioso é que as pessoas estejam juntas porque mantém entre si laços de afeto e, sobretudo, que o façam compreensões de estabilidade, da qual naturalmente decorrerá a ostensibilidade (ALMEIDA; RODRIGUES, 2010, p.84).

Observa-se, então, que esta união familiar não possui intuito de ordem sexual, e que, além disso, apresentam os elementos identificadores de qualquer

entidade familiar, tais quais: afetividade, estabilidade e ostensividade (termos que já foram apresentados no Capítulo I da presente pesquisa).

Nesta esteira, revela Dias:

[...] não se pode afirmar que é necessário a diversidade de sexo para gerar efeitos no âmbito do direito das famílias. Igualmente a diferença de gerações não pode servir de parâmetro para o reconhecimento de uma estrutura familiar.

[...] Ainda que inexista qualquer conotação de ordem sexual, a convivência identifica comunhão de esforços, cabendo aplicar, por analogia, as disposições que tratam do casamento e da união estável. Cabe lembrar que essas estruturas de convívio em nada se diferenciam da entidade familiar de um dos pais com seus filhos e que também merece proteção constitucional. (DIAS, 2007, p. 46-47).

Desta feita, segundo o ensinamento da referida autora, um ponto relevante que até então não foi trabalhado pelos autores até aqui apresentados, a saber: a inexistência da diferença de gerações.

Por sua vez, Susileine Kusano assim compreende a família anaparental como sendo aquela que:

[...] possui como basilar o elemento afetividade, que se caracteriza pela inexistência da figura dos pais, ou seja, constitui-se basicamente pela convivência entre parentes do vínculo da colateralidade ou pessoas – mesmo que não parentes e sem conotação sexual - dentro de uma mesma estruturação com identidade de propósitos, que é o animus de constituir família (KUSANO, 2010).

E ao seu respeito, continua a afirmar Kusano:

a família anaparental consiste em uma modalidade da família pluriparental, ou seja, resulta da colateralidade de vínculos, então ela pode ser composta por vários irmãos, ou dos tios e sobrinhos, ou então duas primas, dentre tantas outras possibilidades. Assim, a estrutura formada por vários irmãos que foram abandonados pelos pais, que continuaram por muitos anos a viverem juntos, e tendo o primogênito assumido as responsabilidades da figura paterna para com os demais irmãos, dando amparo não só material, mas também emocional, de carinho, afeto, amor e cuidados, constitui um dos possíveis modelos de família anaparental (KUSANO, 2010).

Desta feita, o que pode-se depreender das lições de Susileine Kusano é que a família anaparental é proveniente das relações de afeto entre os parentes do vínculo de colateralidade, ou sem vínculo parental nenhum, além disso a autora a classifica como sendo uma modalidade de família pluriparental.

Para melhor compreensão, a referida autora traz o exemplo de “viúvas que, decidem compartilhar sua velhice juntas, dividindo alegrias e tristezas, convivência

esta que se caracteriza pelo auxílio material e emocional mútuo e pelo sentimento sincero de amizade” (KUSANO, 2010).

De outro lado, Maria Berenice Dias (2015, p. 140), ao citar Rodrigo da Cunha Pereira, pontua o seguinte exemplo trazido pelo referido autor, ao tratar da família parental como sendo aquela “ movida pelo desejo de terem filhos, escolhem alguém para fazer uma parceria. Sem que mantenham qualquer vínculo de natureza amorosa ou sexual[...] ”.

Nas palavras de Rodrigo da Cunha Pereira (2004 p. 123): “[...] Podemos designar por família parental a entidade familiar que se forma por um grupamento de pessoas unidas pelos laços de parentesco biológico ou ‘socioafetivo’”.

E, ainda o ilustre autor cita (2004, p. 123) como exemplo de família parental “as comunidades compostas por irmãos que não convivem com os pais e também aquelas compostas por avós e respectivos netos”.

Desta feita, é oportuno ressaltar que a nomenclatura parental e anaparental, para Maria Berenice Dias, são tratadas como sinônimas, enquanto Rodrigo Cunha Pereira, assim não o considera.

Importa mencionar também que a família parental (denominada de anaparental por alguns autores) está disciplinada no Capítulo IV “ Da família Parental”, artigo 69, *caput*, do Projeto de Lei nº 2285 de 2007, que perdura em tramitação, o qual dispõe sobre o Estatuto das Famílias² e dá outras providências, *in verbis*: “Art. 69. As famílias parentais se constituem entre pessoas que têm relação de parentesco ou mantêm comunhão de vida instituída com a finalidade de convivência familiar”.

Após a explanação desses conceitos doutrinários acerca da família anaperantal, considero como requisitos fundamentais para a sua caracterização os seguintes elementos: (I) a inexistência de conotação sexual;(II) o propósito em comum de se constituir uma família;(III) a afetividade existente entre os indivíduos; (IV) os quais podem possuir vínculos de parentesco ou não; e (V) a inexistência de ascendente entre os mesmos ou daquele que ocupe essa posição.

Ademais, pontuo que classificá-la como entidade parental, tomando como definição o que está estatuído no artigo 69 do Estatuto das Famílias, ocasionaria

² Destaca-se que o Estatuto das famílias, conforme dispõe seu artigo 1º, no Título I “Das disposições gerais”, do referido projeto de Lei estabelece a regulamentação dos direitos e deveres no âmbito familiar.

um esvaziamento do seu conceito, pois a descrição ali adotada não leva em consideração o elemento da inexistência de ascendente ou daquele que lhe ocupe essa função.

A referida definição elencada no referido dispositivo é demasiadamente simplória, possibilitando que seja utilizada para albergar outras entidades familiares assim como a união estável.

Passaremos, agora, a analisar os caracteres da família anaparental, levando em consideração o que definiu o Superior Tribunal de Justiça sobre esse ente familiar.

3.2 REQUISITOS PARA A CARACTERIZAÇÃO DA FAMÍLIA ANAPARENTAL SOB A PERSPECTIVA JURISPRUDENCIAL

Destaca-se que o Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.217.415/RS, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, foi paradigmático ao reconhecer a família anaparental, como um novo arranjo familiar ao se utilizar de uma interpretação extensiva do art. 42, § 5º, do ECA.³

Atenta-se também para o fato de que no referido Recurso são postas em discussão duas questões, quais sejam: (a) a ausência de possibilidade jurídica de adoção póstuma, quando não houve inequívoca manifestação do *de cujus* sobre a vontade de adotar; e (b) a inviabilidade da adoção pleiteada por duas pessoas que não convivem em casamento ou união estável, na espécie, dois irmãos.

Porém, esta pesquisa se debruçará somente sobre a questão (b), assim sinalizada no Recurso Especial em comento, para fins de delimitação metodológica.

Ainda, deve-se ressaltar, para a melhor compreensão, que no referido recurso a União tinha por objetivo anular a adoção *post mortem*, concedida aos dois irmãos de forma conjunta. A relatora, no julgamento, negou provimento do recurso, bem como reconheceu a família anaparental, levando em consideração tais argumentos:

³ Destaca-se, ainda, que não é a primeira vez que o Superior Tribunal de Justiça tratou da família anaparental. Em 1998, a Egrégia Corte já se posicionou no sentido de conceder a impenhorabilidade do imóvel à família anaparental, no Recurso Especial de nº 159.851.

Da adoção conjunta por irmãos

A insurgência recursal, no particular, volta-se para a possível afronta ao art. 42, § 2º, do ECA, que para melhor compreensão do debate, reproduzo: § 2º Para adoção conjunta, é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade da família. (Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009).

Colho, também, do acórdão recorrido, o quadro fático delineado, no particular:

A guarda do adotando integra o denominado estágio de convivência do adotante com o adotado, sendo que a guarda definitiva já integra o "procedimento" para adoção. Tirar-se dessas diferenças técnicas conclusões apressadas, e em prejuízo do adotando, é ferir os princípios da prioridade absoluta, do superior interesse da criança (the Best interest) e da proteção integral.

Como se não bastasse, a prova dos autos demonstra fartamente que entre o falecido G., L.E. e O., havia fortes vínculos, dignos de uma paternidade socioafetiva. Como se sabe, a moderna doutrina valoriza a paternidade socioafetiva, muitas vezes, até acima da paternidade biológica. (fl. 647, e-STJ).

É de se notar, inicialmente, que a redação do ECA, no que toca à adoção conjunta, traz insertos comandos que reproduzem vedações legais, e outros tantos que fixam requisitos para adoção.

Quanto aos requisitos para a adoção conjunta, embora tenham sido concebidos a partir de uma criteriosa avaliação do que representaria o melhor interesse do adotando, têm sido objeto de flexibilizações jurisprudenciais e doutrinárias, que visam uma adequação à realidade social que busca, sob o viés finalístico da norma, desvelar a real intenção do dispositivo de lei.

Em outras palavras, se a lei tem, como linha motivadora, o princípio do melhor interesse do adotado, nada mais justo que a sua interpretação também se revista desse viés.

Nessa senda, incontornável a conclusão de que, o comando legal sob análise buscou assegurar ao adotando **a inserção em um núcleo familiar, no qual pudesse desenvolver relações de afeto, aprender e apreender valores sociais, receber e dar amparo nas horas de dificuldades, entre outras necessidades materiais e imateriais supridas pela família que, nas suas diversas acepções, ainda constitui a base de nossa sociedade.**

No entanto, buscando esse fim, restringiu a adoção conjunta aos que, casados civilmente ou que mantenham união estável, comprovem estabilidade na família.

E a Ministra Nancy Andrighi continua a argumentar da seguinte maneira:

Motivo razoável, mas que não justifica as restrições fixadas. **A exigência legal restritiva, quando em manifesto descompasso com o fim perseguido pelo próprio texto de lei, é teleologicamente órfã**, fato que ofende o senso comum e reclama atuação do interprete para flexibilizá-la e adequá-la às transformações sociais que dão vulto ao anacronismo do texto de lei. In casu, **a existência de núcleo familiar estável, e a consequente rede de proteção social que podem gerar para o adotando, são os fins colimados pela norma.**

Sob esse prisma, o conceito de núcleo familiar estável não pode ficar restrito às fórmulas clássicas de família, mas pode, e deve, ser

ampliado para abarcar a noção plena de família, apreendida nas suas bases sociológicas.

E essa verdade fica ainda mais evidente, quando se observa que o singelo *status* de casados ou companheiros, apenas gera a presunção de que exista um núcleo familiar estável, circunstância que, infelizmente, para muitos adotados, não se concretiza no cotidiano.

Na verdade, o que informa e define um núcleo familiar estável são os elementos subjetivos, que podem ou não existirem, independentemente do estado civil das partes.

Ademais, acrescenta sobre os elementos subjetivos que estão presentes na entidade familiar, a saber:

Esses elementos subjetivos são extraídos da existência de laços afetivos – de quaisquer gêneros –; da congruência de interesses; do compartilhamento de ideias e ideais; da solidariedade psicológica, social e financeira, fatores que somados, e talvez acrescidos de outros não citados, possam demonstrar o *animus* de viver como família e deem condições para se associar, ao grupo assim construído, a estabilidade reclamada pelo texto de lei.

O primado da família socioafetiva tem que romper os ainda existentes liames que a atrelam a uma diversidade de gênero e fins reprodutivos, não em um processo de extrusão, mas sim de evolução, onde as novas situações se acomodam ao lado de tantas outras, já existentes, como possibilidades de grupos familiares.

Nessa senda, **a chamada família anaparental – sem a presença de um ascendente –, quando constatado os vínculos subjetivos que remetem à família, merece o reconhecimento e igual *status* daqueles grupos familiares** descritos no art. 42, § 2, do ECA.

Na espécie, o fim expressamente assentado pelo texto legal – colocação do adotado em família estável – foi plenamente cumprido, **pois os irmãos, que viveram sob o mesmo teto, até o óbito de um deles, agiam como família que eram, tanto entre si, como para o então infante.**

No que atine às relações de afeto existente no seio familiar assim declara:

Naquele grupo familiar o adotado deparou-se com relações de afeto, construiu – nos limites de suas possibilidades – seus valores sociais, teve amparo nas horas de necessidade físicas e emocionais, em suma, encontrou naqueles que o adotaram, a referência necessária para crescer, desenvolver-se e inserir-se no grupo social que hoje faz parte.

Assim, reputo como válida a adoção do recorrido, considerando como exemplificativas as possibilidades de adoção conjunta descritas no art. 42 do ECA, por entender que o fim precípua da norma é a inserção do adotado em família estável, instituto não restrito às duas hipóteses citadas.

Forte nessas razões, NEGOU PROVIMENTO ao recurso especial. (STJ - REsp: 1217415 RS 2010/0184476-0, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 19/06/2012, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/06/2012).

Aos interessados em acompanhar o inteiro teor do Acórdão colecionado, este será apresentado na parte destinado ao anexo desta pesquisa.

Neste instante, faz-se necessário identificar quais critérios objetivos os quais levaram Ministra e relatora a considerar a família anaparental como ente familiar. Para tanto, analisar-se-á os elementos considerados relevantes contido no voto acima transcrito, os quais serão objeto de comentários, a fim de complementar os estudos acerca da família anaparental.

Como preleciona Dias (2010, p. 43) “[...]O desafio dos dias de hoje é achar o toque identificador das estruturas interpessoais que autorize nominá-las como família.”.

Ressalta-se que a metodologia aplicável para se enfrentar o que se está disposto no Acórdão em questão, será o método explicativo da jurisprudência.

A priori, a ministra salienta que esse núcleo familiar está fundado nas relações de afeto, quando assim descreve:

[...]um núcleo familiar, no qual pudesse desenvolver relações de afeto. ” Mas, esse laço afetivo é desprovido de qualquer conotação sexual, conforme a declaração a seguir: “[...]a família socioafetiva tem que romper os ainda existentes liames que a atrelam a uma diversidade de gênero e fins reprodutivos[...].

E ainda reitera, em seguida acerca das relações afetivas existentes entre os membros de quaisquer gênero ao assim mencionar: “[...] a existência de laços afetivos – de quaisquer gêneros [...]”.

E logo, depois, ressalta a necessidade de serem identificáveis elementos subjetivos, tais quais: afetividade, interesse comum, solidariedade psicológica, financeira e social, ao dispor:

Esses elementos subjetivos são extraídos da existência de laços afetivos – de quaisquer gêneros –; da congruência de interesses; do compartilhamento de ideias e ideais; da solidariedade psicológica, social e financeira, [...].

A relatora revela, também, que a soma desses elementos subjetivos é suficiente para formar a estabilidade no núcleo familiar, conforme suas palavras a seguir:

[...]fatores que somados, e talvez acrescidos de outros não citados, possam demonstrar o *animus* de viver como família e deem condições para se associar, ao grupo assim construído, a estabilidade reclamada pelo texto de lei.

A ministra ainda argumenta que esse caráter de estabilidade não está atrelado ao estado civil das partes, quando assim dispõe: “[...] na verdade, o que informa e define um núcleo familiar estável são os elementos subjetivos, que podem ou não existirem, independentemente do estado civil das partes. ”

Outrossim, denomina de família anaparental aquela sendo: “[...] sem a presença de um ascendente –, quando constatado os vínculos subjetivos que remetem à família merece o reconhecimento e igual *status* daqueles grupos familiares descritos no art.42, § 2, do ECA”.

E, finaliza afirmando que “[...]os irmãos, que viveram sob o mesmo teto, até o óbito de um deles, agiam como família que eram, tanto entre si, como para o então infante. ”

Pode-se sistematizar, para fins didático, o posicionamento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da família anaparental, da seguinte forma: (I) possuem elementos subjetivos, tais quais: afetividade, interesse comum, solidariedade psicológica, financeira e social;(II) sendo os laços afetivos existentes entre indivíduos de quaisquer gênero;(III) a estabilidade desse núcleo familiar é formada a partir da existência desse elementos subjetivos, e não depende do estado civil dos mesmos; e (IV) a ausência da presença de um ascendente.

Assim sendo, vê-se que o posicionamento adotado pelo Superior tribunal de Justiça é, deveras, importante, uma vez que desfalece o entendimento daqueles que não consideram a família anaparental como um arranjo familiar.

Rechaça, portanto, os argumentos que afirmam o não merecimento de tutela jurídica, bem como outras tutelas do Estado a este e aos outros arranjos familiares.

Lembra-se que a Ministra Nancy Andrighia para considerar a família anaparental como entidade familiar, para fins de conceder-lhe a possibilidade de adoção, ela declara o rol de famílias como sendo exemplificativas, dando azo para que outras arranjos familiares possam se reconhecidas, nesses termos:

Assim, reputo como válida a adoção do recorrido, considerando como exemplificativas as possibilidades de adoção conjunta descritas no art. 42 do ECA, por entender que o fim precípua da norma é a inserção do adotado em família estável, instituto não restrito às duas hipóteses citadas.

Ademais, a referida Ministra afirma como sendo finalidade precípua da norma a característica da estabilidade familiar, para fins de inserção do adotado no ente familiar, e não a mera descrição das famílias no texto legal.

Desta feita, verifica-se que não é possível que o legislador se adiante a norma e visualiza todas as construções possíveis de família, uma vez que como define Losacco (2007, p. 65) a família é “[...] construída por uma constelação de pessoas interdependentes, e sua estrutura reproduz as dinâmicas sócio-históricas existentes”.

Mas, tal fato revela como sendo fundamental o papel desempenhado pelos Tribunais ao realizar a interpretação da norma e aplicá-la ao caso *sub judice*. Desconsiderar os novos desenhos familiares e seguir a legislação fria significa tolher as garantias e direitos fundamentais que lhe são inerentes.

Repisa-se que “Independente das múltiplas formas e desenhos que a família contemporânea apresente, ela se constitui um canal de iniciação e aprendizado dos afetos e das relações sociais” (CARVALHO, 2000, p. 93).

Portanto, não é a forma que a família apresenta que a caracteriza como tal, mas a valorização das relações intersubjetivas entre os indivíduos que a compõem que a torna merecedora de reconhecimento jurídico.

Analisar-se-á, *a posteriori*, qual definição de família apresentada pelas leis da previdência e assistência social, a fim de perquirir se a família anaparental tem guarida nesses direitos sociais.

4 O CONCEITO DE FAMÍLIA APRESENTADO PELA LEI DE ASSISTÊNCIA E PREVIDÊNCIA SOCIAL

Nesta parte, se estudará qual conceito de família é adotado pelas legislações da assistência e previdência social, a fim de perquirir se a família anaparental detém proteção no que atine a estes direitos sociais. Pontua-se que aqui será analisado o aspecto conceitual de família apenas, e não a viabilidade financeira do Estado em prover os benefícios de assistência e previdência aos membros que compõem este ente familiar.

4.1 O SISTEMA DA SEGURIDADE SOCIAL

O Constituinte originário de 1988, inseriu no Título VIII “ Da Ordem Social”, Capítulo II, as normas relacionadas à seguridade social, as quais estão enunciadas nos artigos 194 a 204.

Consoante os preceitos constitucionais do artigo 194, a assistência social, a previdência social, e a saúde são direitos que constituem a seguridade social, que compreende um conjunto integrados de ações dos Poderes Públicos e da sociedade, a saber:

Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à **saúde**, à **previdência** e à **assistência social**. (sem grifos no original).

Insta Consignar, ainda, que tais direitos sociais são elevados a categoria de Direitos fundamentais pelo texto Constitucional, uma vez que o artigo 6º está situado o Capítulo II “ Dos Direitos Sociais”, no Título II “ Dos Direitos e Garantidas Fundamentais, nestes termos:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a **saúde**, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a **previdência** social, a proteção à maternidade e à infância, a **assistência** aos desamparados, na forma desta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015) (sem grifos no original).

Tais direitos sociais, preleciona Silva (2005, p. 286), corresponde a “prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais”.

Nos moldes da norma constitucional, Sergio Pinto Martins define a Seguridade Social, bem como estabelece a diferenciação entre a assistência, previdência e saúde:

A Seguridade Social engloba um conceito amplo, abrangente, universal, destinado a todos que dela necessitem, desde que haja previsão na lei sobre determinado evento a ser coberto. É, na verdade, o gênero do qual são espécies a Previdência Social, a Assistência Social e a Saúde [...]. A Previdência Social vai abranger, em suma, a cobertura de contingências

decorrentes de doença, invalidez, velhice, desemprego, morte e proteção à maternidade, mediante contribuição, concedendo aposentadorias, pensões, etc. A Assistência Social vai tratar de atender os hipossuficientes, destinando pequenos benefícios a pessoas que nunca contribuíram para o sistema (ex. renda mensal vitalícia) A Saúde pretende oferecer uma política social e econômica destinada a reduzir riscos de doenças e outros agravos, proporcionando ações e serviços para a proteção e recuperação do indivíduo. (MARTINS, 2005, p. 48).

Desta feita, vislumbra-se que, entre tantas outras, a principal diferença entre esses ramos assecuratórios reside na contributividade, a previdência detém caráter contributivo, sendo necessários que os seus segurados contribuam para serem beneficiários das prestações previdenciárias e a assistência social prescinde de contribuição.

Interessante anotar que Zélia Pierdoná em seu magistério caracteriza a Seguridade Social como sendo um direito fundamental que possibilita a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais:

Sistema de proteção social previsto na CF/88 que tem por objetivo a proteção de todos, nas situações geradoras de necessidades, por meio de ações de saúde, previdência e assistência social, constituindo-se no principal instrumento criado pela atual Constituição para a implementação dos objetivos do Estado brasileiro, em especial, a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais. Sua efetivação tem como base o princípio da solidariedade, uma vez que o financiamento do referido sistema está a cargo de toda a sociedade. (PIERDONÁ, 2006, p. 6).

Ademais, é oportuno ressaltar que a seguridade social também está prevista na Declaração Universal dos Direitos Humanos como sendo um direito destinado à proteção do indivíduo e a sua família, ao mencionar que:

Artigo XXV 1. Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar-lhe, e a sua família, saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.

Certifica-se que o campo de estudo deste trabalho, no que atine a verificação dos conceitos de família, se restringirá a assistência e previdência social, os quais compõem a Seguridade Social.

Sobre a relação entre Direito civil e o Direito da Seguridade afirmam Correia e Barcha sobre a estreita relação entre esses ramos jurídicos, uma vez que o Direito

Civil concede conceitos básicos que são necessários ao Direito da Seguridade social, a saber:

O direito da seguridade social também se relaciona com o direito civil, na medida em que retira deste último diversos conceitos e substratos para sua subsistência. Dentre os dependentes do segurado – que irão ser contemplados, por exemplo, com a pensão em caso de morte deste –, encontram-se a esposa e a companheira. As ideias de casamento e de 35 concubinato são extraídas do direito civil, observadas certas peculiaridades quando transpostas para o direito da seguridade. (CORREIA; BARCHA, 2012, p. 59)

Deste modo, passado este estágio de breve conceituação e análise da seguridade social e entendendo a sua interligação com o Direito Civil, bem como a sua função primordial que é de assegurar as condições mínimas e necessárias aos indivíduos. Considera-se pertinente verificar, neste momento, o tratamento concedido por estes dois ramos, previdência e assistência, à família anaparental. Assunto este que será abordado nos tópicos a seguir.

4.2 CONCEITO DE FAMÍLIA PARA A ASSISTÊNCIA SOCIAL

Dentre os mencionados direitos sociais destaca-se a assistência social que está disposta, na seção IV, do Capítulo II “Da Seguridade Social”, e é disciplina nos artigos 203 e 204, da Carta Magna de 1988.

Reza o artigo 203 que a assistência social será prestada a quem dela necessitar, sem exigir em contrapartida qualquer contribuição por parte do seu beneficiário. Possuindo, entre vários objetivos, a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice. Nestes termos, *in verbis*:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

- I - **a proteção à família**, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
- II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;
- III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;
- IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
- V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. (Grifos nosso).

No plano infraconstitucional, têm-se a Lei 8.742/93 (LOAS- Legislação Orgânica da Assistência Social) que em seu artigo 1º compreende a assistência

social como “direito do cidadão e dever do Estado, é Política de Seguridade Social não contributiva, que provê os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas.”

Ressalta-se, ainda que os incisos II e III do art. 2º da LOAS, estes inseridos pela lei 12. 435-2011, incluem como objetivos da assistência social a “a vigilância socioassistencial, que visa a analisar territorialmente a **capacidade protetiva das famílias** e nela a ocorrência de vulnerabilidades, de ameaças, de vitimizações e danos (II); a defesa de direitos, que visa a garantir o pleno acesso aos direitos no conjunto das provisões socioassistenciais (III). (sem grifos no original).

Deveras, é de se considerar que a família possui guarida no plano constitucional e infraconstitucional da legislação assistencial, deste modo, é primordial analisar, neste momento, qual o conceito de família é empregado, para fins de concessão do benefício assistencial.

Em sua redação original, o artigo 20, § 1º, da lei nº 8742/93 considerava a família “unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes”.

Ocorre que, a posteriori, em 1998, a referida conceituação foi alterada pela lei nº 9720, a qual define a família, no seu artigo 20, como “o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto”.

Nota-se que a legislação de assistência social, socorre-se da legislação previdenciária (lei 8.213 de 1991), para apresentar o conceito de família. O artigo 16 da lei previdenciária, por sua vez, traz em seu bojo a seguinte redação:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;(Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;(Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º Equiparam-se a filho, nas condições do inciso I, mediante declaração do segurado: o enteado; o menor que, por determinação judicial, esteja sob a sua guarda; e o menor que esteja sob sua tutela-e não possua condições suficientes para o próprio sustento e educação.

§ 2º. O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

Este comando legal era assim adotado pelo TNU (Turma Nacional de Uniformização):

[...]por expressa determinação legal, são componentes do grupo familiar para fins de concessão de benefício assistencial: o requerente do benefício; o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; os pais; e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. (Art. 16 da Lei nº 8.213/1991) (TNU, PU 2007.70.53.001023-6, Rel. Juiz Federal Cláudio Roberto Canata, DJ 13.11.2009)

Para Budant (2011, p. 35), "[...] netos, genros, sobrinhos e outros indivíduos que não estivessem expressamente especificados nos referidos comandos legais não compunham o grupo familiar, ainda que vivessem na mesma residência".

Contudo, o supranarrado conceito foi objeto de uma nova alteração perpetrada pela lei nº 12.435 de 06 de julho de 2011, e o conceito consagrado de família, atualmente, consiste naquela "composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Ao tratar da nova redação introduzida pela lei nº 12.435/11, Oscar Valente Cardoso (2011) declara:

A norma se mantém distanciada de sua redação original (que permitia a inclusão, no grupo familiar, de qualquer pessoa vivendo sob o mesmo teto, independentemente de relação civil de parentesco), e assemelha-se ao texto anterior, com a diferença de que não faz mais referência aos dependentes para fins previdenciários previstos na Lei nº 8.213/91, e passa a listar expressamente quem pode ser considerado como integrante do núcleo familiar.

Desde a Lei nº 9.720/98, houve uma opção expressa do legislador em não considerar como sendo do mesmo grupo familiar as pessoas com fundamento apenas no mesmo domicílio, ou, na expressão legal, "vivendo sob o mesmo teto". Com a modificação feita pela citada lei, o art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 passou a especificar quais pessoas devem ser consideradas como pertencendo a um grupo familiar, técnica que foi repetida na alteração promovida pela Lei nº 12.435/2011 sobre o mesmo dispositivo.

Logo, somente podem ser inseridas, no cômputo de integrantes e na apuração da renda do grupo familiar, as pessoas (com o mesmo domicílio) arroladas de forma expressa e exaustiva (não exemplificativa) no art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, que são: cônjuge ou companheiro, os pais (ou

padrastos), os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados.

A contrario sensu, qualquer pessoa que não tenha esse grau de vínculo com o requerente do benefício de prestação continuada deve ser desconsiderada, tanto para o cálculo do número de indivíduos quanto da renda *per capita* do grupo familiar.

Desta feita, consoante as lições do referido autor, a redação normativa do texto anterior considerava como grupo familiar qualquer pessoa não importando, pois, o grau de parentesco, desde que ela preenchesse o requisito de viver sob o mesmo teto (o que possibilitava a inclusão de qualquer arranjo familiar, inclusive a família anaparental), contudo, por uma opção do legislador, esta redação foi modificada e o rol dos integrantes do grupo familiar passou a ser expreso e exaustivo, não abarcando neste as pessoas que vivem no mesmo domicílio, mas que não estão previsto na lei de assistência. Existe, pois, dois requisitos, para que os integrantes sejam enquadrados no grupo familiar: (I) viver sob o mesmo teto; e (II) e serem o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados.

Ademais, a Política Nacional de Assistência Social (PNA) de 1998 definia a família como sendo “a unidade nuclear, eventualmente ampliada por outros indivíduos que com eles possuam laços de parentescos, que formem um grupo doméstico, vivendo sob o mesmo teto e mantendo sua economia pela contribuição de seus membros. ” (BRASIL, 1999, p.66).

Observa-se que conforme a supracitada conceituação a família era nuclear e baseava-se no critério de parentesco, podendo ser ampliada de modo eventual, mas desde que sejam entre os parentes.

A posteriori, a Política Nacional de Assistência Social (PNA), aprovada em 2004, estabelece o conceito de família considerando os elementos de consanguinidade, afetividade, e/ ou, solidariedade; ao descrevê-la, nos seguintes termos:

[...]podemos dizer que estamos diante de uma família quando encontramos um conjunto de pessoas que se acham unidas por laços consanguíneos, afetivos e, ou, de solidariedade. Como resultado das modificações acima mencionadas, superou-se a referência de tempo e de lugar para a compreensão do conceito de família. (BRASIL, 2004, p. 41).

Desta feita, verifica-se que o PNA inova ao traz elementos como a afetividade e a solidariedade, os quais possibilitam que sejam reconhecidos os mais

variados arranjos familiares, compreendendo, inclusive, a família anaparental. E, ainda, traz a observação de que mudou-se a compreensão de família.

Sobre as famílias, o Plano Nacional de Assistência Social ainda complementa:

[...]o trabalho com famílias deve considerar novas referências para a compreensão dos diferentes arranjos familiares, superando o reconhecimento de um modelo único baseado na família nuclear, e partindo do suposto de que são funções básicas das famílias: prover a proteção e a socialização dos seus membros; constituir-se como referências morais, de vínculos afetivos e sociais; de identidade grupal, além de ser mediadora das relações dos seus membros com outras instituições sociais e com o Estado. (BRASIL, 2004, p. 19-20).

Constata-se, ainda, que a PNA pontua sobre a necessidade de se considerar outros arranjos familiares e desapegar da formulação de família nuclear, além de pontuar sobre a função de socialização, proteção e educação familiar.

Para impulsionar o reconhecimento dos novos entes familiares, a PNA, ainda, salienta a necessidade de uma interpretação ampliada da letra da lei, ao considerar que:

[...] a política de Assistência Social possui papel fundamental no processo de emancipação destas, enquanto sujeito coletivo. Postula-se, inclusive, uma interpretação mais ampla do estabelecido na legislação, no sentido de reconhecer que a concessão de benefícios está condicionada à impossibilidade não só do beneficiário em prover sua manutenção, mas também de sua família. Dentro do princípio da universalidade, portanto, objetiva-se a manutenção e a extensão de direitos, em sintonia com as demandas e necessidades particulares expressas pelas famílias. (BRASIL, 2004, p. 42).

Resta claro, então, que a Assistência Social em decorrência do que está disposto na Política Nacional de Assistência Social (PNA) se encaminha para o reconhecimento da família anaparental, assim como outros arranjos familiares, em virtude de que considera os elementos de afetividade e solidariedade para formação familiar. Superando, assim, o conceito fechado e estanque do núcleo familiar baseado somente nos laços de parentesco.

Descaracterizando o modelo único de família, ao considerar suas alterações em decorrência dos aspectos temporais e sociais, a PNA amplia sua incidência atendendo as demandas e necessidades de cada ente familiar.

4.3 CONCEITO DE FAMÍLIA PARA A PREVIDÊNCIA SOCIAL

A Previdência Social, por sua vez, está prevista, na Seção III, Capítulo II “Da Seguridade Social”, especialmente nos artigos 201 e 202 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Versa o artigo 201 que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial.

Além disso, determina o referido artigo que a Previdência deverá atender, nos termos da lei, a: “I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; II - proteção à maternidade, especialmente à gestante; ;III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário; IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda; V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º.”

De outra ponta, dispõe o art. 3º da Lei nº 8.212/93 que “ a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente.”

Após verificar, ainda que brevemente, o caráter social da previdência, sobretudo no que atine à noção de ser este um direito indispensável para os indivíduos em situações de infortúnios, tais quais: doença, invalidez, maternidade e situação de desemprego; se faz oportuno analisar qual o conceito de família empregado pela legislação previdenciária.

Cumprе salientar que a legislação previdenciária não conceitua família, mas elenca em seu bojo os denominados beneficiários ou dependentes do segurado da previdência Social.

Esclarece-se que, nesse tópico, será feita a abordagem no que atine aos dependentes, contudo, serão analisados tão somente os casos que se enquadrem no regime geral da previdência social – RGPS.

Destaca-se que o que o atual sistema previdenciário é composto por três regimes de Previdência Social, quais sejam: o Regime Geral da Previdência Social, o Regime Próprio dos Servidores Públicos e o Regime Complementar.

No que atine aos dependentes do segurado da Previdência Social do Regime Geral de Previdência Social, o art. 16 da lei 8.213/91 assim estabelece:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

- I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)
- II - os pais;
- III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)

Deve-se considerar, também, que para fins previdenciários, o enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho, por intermédio de declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica (§ 2º da lei 8213/91).

Além disso, entende-se por companheiro ou companheira a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou segurada, conforme os moldes do § 3º do art. 16 da lei 8.213/91.

A referida lei ainda determina que a existência de dependente de qualquer uma das classes elimina o direito às prestações das classes seguintes (§1º do art. 16 da lei 8.213/91).

Interessa apontar que os Tribunais Superiores são unânicos acerca da taxatividade do rol de beneficiários/dependentes, como se demonstrará nos julgados a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. DEPENDENTES DO SEGURADO. ART. 16 DA LEI Nº 8.213/91.- **A legislação previdenciária é taxativa ao elencar o rol de dependentes do segurado da Previdência Social art. 16 da Lei 8-213/91).** - A neta do segurado não figura como dependente legal para fins previdenciários, - Recurso improvido. (TRF-2- AC: 2232252000.02.01.000968-8, Relator: Desembargador Federal Fernando Marques, Data de Julgamento: 06/06/2001. QUARTA TURMA, Data de Publicação:DJU-Data: 01/11/2001). (sem grifos no original)

Pode-se perceber do julgado supracitado que a neta do segurado da previdência social pleiteava pela inclusão de beneficiária daquele, contudo, sob o

argumento de ser o rol de dependentes taxativo, o seu recurso foi improvido, pelo Tribunal Regional Federal do Estado do Acre.

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AVÔ. NETO. PERCEPÇÃO DE PENSÃO ALIMENTÍCIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO NÃO PROVIDO. - Pretende a apelante a condenação do INSS em conceder-lhe pensão por morte em decorrência do falecimento do seu avô, sob o fundamento de que percebia pensão alimentícia na proporção de 60% de seus ganhos líquidos, por determinação judicial. - **No artigo 16 da Lei 8.213/91, o legislador foi taxativo ao estabelecer o rol dos dependentes do segurado a perceberem o benefício de pensão por morte, sendo que apenas o enteado e o menor tutelado equiparam-se ao filho.** - O simples fato de a menor ser credora de pensão alimentícia que lhe era paga pelo avô falecido, não possui o condão de equipará-la a dependente, até mesmo porque não restou comprovada situação fática que atribuisse a responsabilidade ao avô em relação à autora, ainda que a tutela não tenha sido fixada judicialmente. Precedentes. - Inclusive, os pressupostos de fixação da pensão alimentícia são totalmente distintos da pensão por morte, devendo ser observadas, naquela, as necessidades dos alimentandos e a capacidade de quem irá provê-las, sendo tais pressupostos passíveis de revisão, tendo em vista a possibilidade de alteração das condições fáticas. - Recurso não provido.(TRF-2 - AC: 201151018026663 RJ, Relator: Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO, Data de Julgamento: 05/11/2014, SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: 18/11/2014) (sem grifos no original)

Por sua vez, no julgado supranarrado a neta do segurado do Regime Geral da Previdência pretendia ser beneficiária da pensão por morte, sob o argumento de que já percebia pensão alimentícia no montante de 60% do rendimento líquido do seu avô, em virtude de determinação judicial. Da mesma forma, o Recurso foi não provido, pelo Tribunal Regional da 2ª Região, sedimentado no argumento de que o rol de dependentes da previdência é taxativo.

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE MENOR SOB GUARDA. TUTOR. IMPOSSIBILIDADE. DEPENDÊNCIA PREVIDENCIÁRIA INEXISTENTE. 1. O benefício de pensão por morte pressupõe: a) óbito do instituidor que mantinha a condição de segurado; b) qualidade de dependente; e c) dependência econômica (art. 74 da Lei 8.213/91). 2. **O rol de dependentes previdenciários, estabelecido no art. 16 da Lei 8.213/91, é taxativo** e não inclui a figura de tutor de menor sob guarda. 3. Apelação desprovida.(sem grifos no original) (TRF-1 - AC: 200701990323624 RO 2007.01.99.032362-4, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, Data de Julgamento: 09/12/2013, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.126 de 10/01/2014)

Por fim, o último julgado colacionado se refere ao caso de o menor sob guarda de tutor pretender receber o benefício da prestação previdenciária de pensão por morte, no entanto, o Tribunal Regional Federal da 1ª Região apresentou

argumentos no sentido de afirmar a taxatividade de rol dos dependentes, desprovido, assim, o Recurso de Apelação.

Logo, a demonstração desses julgados foi suficiente para apresentar a dificuldade que aqueles que possuem alguma relação com o segurado da previdência, em especial do Regime Geral da Previdência Social, têm em se enquadrarem como seus dependentes, mesmo se esse indivíduo alimentar uma relação de afeto entre aquele.

A legislação previdenciária, pois, presume a dependência na relação entre os membros familiares, e desconsidera as relações de afeto que permeiam o seio familiar entre pessoas que não estão ali elencadas. Não podem outras pessoas serem incluídas nesse rol.

Na mesma senda, Wladimir Novaes Martinez: pontua sobre a vedação de acrescentar pessoas que não estão contempladas no rol de dependentes, a saber:

Os dependentes não contribuem diretamente para o custeio da previdência social. São assim designados por subordinarem-se economicamente ao segurado, de forma mútua, parcial ou total. A legislação os enumera, vedado o acréscimo de pessoas ali não contempladas. A dependência é nitidamente econômico-financeira e sem natureza moral. (MARTINEZ, 2010, p. 389).

Nota-se que se considerarmos o rol de dependentes como taxativo, não é possível incluir à contendo todas as espécies de família anaparental no rol de beneficiários, sobretudo, porque, é possível extrair do texto normativo que o caráter consanguíneo é determinante para caracterizar os dependentes.

Verifica-se, ainda, que a única possibilidade de proteção da família anaparental é a da família formada por irmãos com a ausência de pais e de cônjuges ou companheiros, e desde que estes possuam 21 anos de idade, ou podendo ser de qualquer idade, sejam inválidos ou que tenha deficiência de ordem mental, física ou grave.

Outros tipos de família anaparental formadas por vizinhas ou vizinhos, idosas ou idosos, viúvos e viúvas, ou primos e primas, entre outros exemplos de família anaparental, não são contemplados pela referida legislação previdenciária. O que demonstra ser esta uma legislação que reafirma um modelo estrito e convencional de família nuclear.

De outra ponta, Fábio Zambitte Ibrahim ao dispor sobre o rol de beneficiários do Direito Previdenciário aponta para o aspecto denominado teleológico-pragmático que deve ser aplicado a norma:

[...] Teleológico, pois o fim visado pelo seguro social é a proteção de segurados e dependentes, o que quer dizer que as contribuições vertidas ao sistema, assim como um seguro, visam tutelar, além do próprio segurado, pessoas que dele dependiam economicamente, independente de convenções morais sobre como deve ser uma família. É certo que a lei pode restringir tal rol, visando o equilíbrio financeiro e atuarial, mas não impor determinada visão dominante de como a vida deve ser vivida.

Pragmático, já que, para a concessão da prestação, pouco importa se o liame afetivo foi validado pelos instrumentos jurídicos ou religiosos à disposição da sociedade. O que basta é a comprovação da vida em comum[...].

A previdência social visa assegurar benefícios que, além de bem-estar mínimo, garantem a própria vida, e tal salvaguarda não deve subsumir-se a formalidades jurídicas, especialmente no Brasil, em que pessoas mais humildes nem sempre atendem a tais questões. (IBRAHIM, 2011, p. 20).

Pode-se depreender acerca do magistério de Fábio Ibrahim que é certa a legislação ao estabelecer o rol de dependentes, mas esta previsão não pode impor aos indivíduos o modo de como a família deve ser formada e por quem deve ser composta. O critério teleológico, portanto, consiste na finalidade que a norma se destina, qual seja: proteger os segurados e dependentes, devendo ser desconsideradas as convenções morais no que atine a configuração familiar.

Quanto ao critério pragmático entende-se que o que importa é a convivência em comum dos indivíduos, além disso, destaca-se que a afetividade deve estar presente, mas não é necessário que este seja reconhecido pelos instrumentos jurídico e/ou religioso.

Insta salientar o que José Antonio Savaris ensina, ao tratar da interpretação que se deve extrair do comando legal da norma previdenciária:

O senso a se buscar e a melhor interpretação de uma norma legal não está no diploma que a veicula ou na pobreza franciscana da literalidade do texto que a torna expressa. A legislação previdenciária não é um ordenamento solto ou destituído de raiz superior. Ao contrário, pelo superior valor que encerra, cada fagulha normativa da Seguridade Social somente pode ser interpretada mediante uma tarefa de apreciação constitucional e de um zelo constante com o arranjo fundamental de um sistema que, destinado a oferecer segurança como instrumento de Justiça Social, de erradicação miséria e da marginalização, e de realização do princípio da dignidade da pessoa humana, não pode jamais fracassar. (SAVARIS, 2005, p. 93).

Tal interpretação, portanto, perpassa pelos comandos constitucionais que se propõem a realização da dignidade da pessoa humana, a erradicar a pobreza e a promover a justiça social e não se fixam nos limites da literalidade da norma.

Passadas essas considerações sobre o conceito de família adotado na legislação assistencial e previdenciária, em seguida, será apresentado o que foi possível concluir da presente pesquisa.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O desenvolvimento da presente pesquisa possibilitou demonstrar que, apesar de alguns óbices por parte da doutrina quanto ao reconhecimento da família anaparental, como ente familiar, para além daquelas hipóteses que estão elencadas no artigo 226 e seus parágrafos da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, o referido arranjo familiar merece seu reconhecimento e proteção, em razão de uma leitura constitucionalizada do Direito de família, que eleva a dignidade da pessoa humana e a pluralidade familiar como princípios fundamentais.

Após esta constatação, foi possível realizar um estudo sobre a análise da família anaparental, a partir de uma perspectiva doutrinária e jurisprudencial, sendo este ente familiar caracterizado por possuir vários formatos, a saber: duas irmãs, duas vizinhas, dois primos, dois amigos que conjugados com outros elementos, podem ser chamadas de anaparental.

Não obstante a escassez doutrinária e as divergências existentes entre esses estudiosos, foi possível formar um conceito de família anaparental, após a análise de algumas definições, que leva em consideração, tais elementos: (I) a inexistência de conotação sexual; (II) o propósito em comum de se constituir uma família; (III) a afetividade existentes entre os indivíduos; (IV) os quais possuem vínculo de parentesco ou não; e (V) a inexistência de ascendente entre os mesmo ou daquele que ocupe essa posição.

Ademais, a partir do que foi delineado no Acórdão proferido pela Relatora, Ministra Nancy Andrighi, no Recurso Especial nº 1.217.415 proveniente do Estado do Rio Grande do Sul, foi possível identificar tais características da famílias anaparental (apesar de o caso em comento ser restrito a situação de irmãos que pretendiam adotar): : (I) possuem elementos subjetivos, tais quais: afetividade, interesse comum, solidariedade psicológica, financeira e social; (II) sendo os laços afetivos existentes entre indivíduos de quaisquer gênero; (III) a estabilidade desse núcleo familiar é formada a partir da existência desse elementos subjetivos, e não depende do estado civil dos mesmos; e (IV) a ausência de um ascendente.

Salienta-se que o posicionamento adotado pela supracitada Corte, corrobora com o fortalecimento da aceitação da família anaparental como um novo ente familiar, uma vez que no acórdão ficou estabelecido critérios para sua formação

(mesmo que o caso em questão esteja restrito a situação de irmãos que desejavam adotar) desfalecendo, assim, com os argumentos contrários a sua existência.

Além disso, o presente estudo trouxe uma reflexão acerca do conceito de família utilizado nos ditos direitos sociais de assistência e previdência social, no momento em que quis verificar se os membros desse ente familiar poderiam ser considerados como dependente do segurado. Nota-se que é o próprio texto constitucional que garante a proteção a família (seja qual for sua formatação) no que atine aos direitos da seguridade social.

O que ficou consignado a partir dessa pesquisa é que a legislação de assistência passou por uma série de alterações quanto a definição do seu conceito de família, de início, considerava como grupo familiar qualquer pessoa, independente do seu laço de parentesco, desde que estivesse vivendo, sob o mesmo teto e, em seguida, tornou-se totalmente silente quanto as famílias que eram baseadas apenas nos laços de afetividade, passando considerar dois requisitos, para que os integrantes sejam enquadrados no grupo familiar: (I) viver sob o mesmo teto; e (II) e serem o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados.

Em 2004, esse cenário mudou com a vigência do Plano Nacional de Assistência Social que disciplinou sobre o conceito de família considerando os entes familiares constituídos pelos laços de afetividade e solidariedade, além de apontar sobre a necessidade de desprendimento de formulas estanques os quais compreendem a família apenas como um ente nuclear advinda do casamento.

Tal constatação é, deveras, positiva, uma vez que ao estabelecer um conceito de família amplo, é possível incluir os mais variados arranjos familiares fundados na relação de afeto, em respeito as mudanças ocorridas no seio social e em consonância aos ditames constitucionais.

Quanto ao ramo da previdência social, no que atine ao seu RGPS- Regime Geral de Previdência Social, viu-se que está não define um conceito de família na sua legislação, mas que elenca apenas em seu bojo os dependentes do seu segurado.

Outrossim, ficou perceptível que a dificuldade de estender a sua proteção a todos os indivíduos que compõe família anaparental é ainda maior, uma vez que o que impera na doutrina e nos próprios tribunais superiores é a taxatividade do rol de

dependentes estabelecido no artigo 16 da Lei de nº 8.213/91, que traz o caráter consanguíneo como determinante para caracterizar os dependentes.

Verificou-se, ainda, que uma possibilidade de proteção da família anaparental é a da família formada por irmãos com a ausência de pais e de cônjuges ou companheiros, e desde que estes possuam 21 anos de idade, ou podendo ser de qualquer idade, sejam inválidos ou que tenha deficiente de ordem mental, física ou grave.

Outros tipos de família anaparental formadas por vizinhas ou vizinhos, idosas ou idosos, viúvos e viúvas, ou primos e primas, entre outros exemplos de família anaparental, não são contemplados pela referida legislação previdenciária. O que demonstra ser esta uma legislação que reafirma um modelo estrito e convencional de família nuclear.

Destaca-se, ainda, que não é possível considerar ainda a família anaparental como união estável e deste modo incluí-lo na classe de dependentes dos companheiros e companheiras, em virtude da inexistência do caráter sexual que a caracteriza.

É notório, pois, que a legislação previdenciária apresenta-se como falha neste aspecto, por não possibilitar a inclusão no seu texto normativo de outros indivíduos como dependentes, além daqueles elencados no art. 16 da Lei de nº 8.213/91.

Apesar do posicionamento resistente já firmado pelos Tribunais e doutrinadores do ramo previdenciário no sentido de considerar o rol de dependentes como taxativo, destacou-se como crucial a necessidade de uma interpretação conforme a constituição que albergue todos os entes familiares, inclusive a família anaparental. E, ainda ficou demonstrado o método interpretativo teleológico-programático ao ser aplicado a norma previdenciária elaborado pelo pesquisador Fábio Zambitte Ibrahim.

O critério teleológico, portanto, consiste na finalidade que a norma se destina, qual seja: proteger os segurados e dependentes, devendo ser desconsideradas as convenções morais no que atine a configuração familiar.

Quanto ao critério pragmático entende-se que o que importa é a convivência em comum dos indivíduos, além disso, destaca-se que a afetividade deve estar presente, mas não é necessário que este seja reconhecido pelos instrumentos jurídico e/ou religioso.

Finalizo este trabalho sabendo que muito tem a se falar da família anaparental e dos demais arranjos familiares, mas aqui se pode sinalizar principalmente aos operadores do direito, a necessidade de se lançar um olhar atento as novas demandas que exsurtem no seio social, de não se aprisionar ao que está disposto nas linhas frias da norma.

Ademais, que esta pesquisa sirva para provocar as mudanças legislativas necessárias, nas leis de assistência e previdência, em especial nesta última, no intuito de abarcar os indivíduos que são membros da família anaparental e de outros arranjos familiares os quais se fundam em laços de afetividade.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Renata Barbosa de; RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson. **Direito civil: famílias**. Rio de Janeiro. Lumen Juris, 2010. p.84.

BARBOZA, Heloisa Helena. O direito de família no Projeto de Código Civil: considerações sobre o direito pessoal. **Revista Brasileira de Direito de Família**, v.3, n. 11, p. 30, out. /dez. 2001.

Barros, Sérgio Resende. **Direitos Humanos e Direito de Família**. Disponível em: <http://www.srbarros.com.br/pt/direitos-humanos-e-direito-de-familia.cont>. Acessado em: 13 mar. 2017.

BARROSO, Luís Roberto. Diferentes, mas iguais: o reconhecimento jurídico das relações homoafetivas no Brasil. **Revista de Direito do Estado**, v.2, n. 5, p. 167, 2007.

BRASIL. Ministério da Previdência e Assistência Social. Política Nacional de Assistência Social (PNAS). Brasília: Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS), 2004.p. 19-42.

BRASIL. Ministério da Previdência e Assistência Social. Política Nacional de Assistência Social. Brasília: MPAS, Secretaria de Estado e Assistência Social, 1999, p.66.

BUDANT, Marcello. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL: ANÁLISE CRÍTICA DE QUESTÕES ATUAIS. 2011, p. 35. Disponível em: <http://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/31445/1432%20MARCELLO%20BUDANT.pdf?sequence=1>. Acesso em: 23 mar. 2017.

CARBONERA, Silvana Maria. O papel jurídico do afeto nas relações de família. In: FACHIN, Luiz Edson. (org.). **Repensando fundamentos do Direito Civil brasileiro contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998. p. 274.

CARDOSO, Adalberto Moreira *et al.* Trajetórias intersetoriais e mobilidade no mercado de trabalho: comparações intranacionais. In: GUIMARÃES, Nadya Araujo; HIRATA, Helena (org.). **Desemprego – trajetórias, identidades, mobilizações**. São Paulo: Editora Senac São Paulo, 2006. p. 45-90.

CARDOSO, Oscar Valente. Benefício assistencial e Lei nº 12.435/2011: redefinição do grupo familiar. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 16, n. 2942, 22 jul. 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/19605>>. Acesso em: 23 abr. 2017.

CARVALHO, M. C. B. A priorização da família na agenda da política social. In: KALOUSTIAN, S. M. (Org.) **Família brasileira a base de tudo**. 4ª. ed. São Paulo: Cortez. Brasília: UN10EF, 2000. p.93.

CASSETARI, Christiano. **Elementos de direito civil**. São Paulo: Saraiva. 2011. p.407.

CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha. Curso de Direito da Seguridade Social. 6ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 59.

CUNHA, Matheus Antonio da. **O conceito de família e sua evolução histórica**. Portal Jurídico Investidura, Florianópolis, 27 set. 2010. Disponível em: <<http://www.investidura.com.br/biblioteca-juridica/artigos/historia-do-direito/170332>>. Acesso em: 16 mar. 2017.

DIAS, Maria Berenice. As famílias de hoje. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=21>>. Acesso em: 23 fev. 2017.

_____. **Manual de direito das famílias**. 3ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.p.57.

_____. **Manual de direito das famílias**. 4ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.p. 46-47.

_____. **Manual de direito das famílias**. 5ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.p. 31.

_____. **Manual de direito das famílias**. 7ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p.43.

_____. **Manual de direito das famílias**. 10ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.p. 140.

FACHIN, Luiz Edson. **Estabelecimento da filiação e da paternidade presumida**. 4ª. ed. Porto Alegre: Sérgio A. Fabris, 1992. p.57.

_____. **Elementos críticos do direito de família**: curso de Direito Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.ps. 15-16.

_____. **Elementos críticos à luz do novo Código Civil**. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003a.ps. 317-318.

_____. **Teoria crítica do direito civil**. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003p. 313.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: direito das famílias**. 4ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2012. p.47.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: parte geral e LINDB**. 11ª. ed. rev. ampl. Salvador: Juspodivm, 2013. p.65.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p.269.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: direito de família – as famílias em perspectiva constitucional**. 5ª. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 36.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. O Concubinato na Previdência Social. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 90, jul 2011. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9792>. Acesso em: 28 mar. 2017.

KUSANO, Susileine. Da família anaparental: Do reconhecimento como entidade familiar. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIII, n. 77, jun 2010. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7559>. Acesso em: 14 mar. 2017.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Constitucionalização do Direito Civil. **Revista de Informações Legislativas**, Brasília, v. 36, n. 141, jan./mar., p.104, 1999.

_____. **Entidades familiares constitucionalizadas: para além dos numerus clausus**. 2007, p. 05.

LOSACCO, S. **O jovem e o contexto familiar**. In: ACOSTA, A.R.; VITALE, M.A. F. (Org.). **Família: redes, laços e políticas públicas**. 3ª. ed. São Paulo: Cortez, 2007. p.65.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 5ª. ed. rev. atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 10.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. 3ª. ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 389.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 21ª ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 48.

NOGUEIRA, Jacqueline Filgueiras. **A filiação que se constrói: o reconhecimento do afeto como valor jurídico**. 6ª. ed. São Paulo: Memória Jurídica, 2001.p. 61.

OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de; MUNIZ, Francisco José Ferreira. **Curso de direito de família**. 2ª. ed. Curitiba: Juruá, 1998. p.11.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios Fundamentais e norteadores para a organização jurídica da Família**. 2004. 157f. Tese (Doutorado em direito) - Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2004. p.123.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios Fundamentais e Norteadores Para a Organização Jurídica da Família**. Disponível em: <http://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/2272/Tese_Dr.%20Rodrigo%20da%20Cunha.pdf?sequence=1>. Acessado em: 21 mar. 2017.

PERROT, Michelle. O nó e o ninho. **Veja 25 anos**: reflexões para o futuro. São Paulo: abril, 1993, p. 77-78.

PIERDONÁ, Zélia Luiza. **Seguridade Social**. 2006, p. 06 Disponível em: http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/manaus/transftrabalho_zelia_pierdona.pdf. Acesso em: 08 fev. 2017.

RUGGIERO, Roberto. **Instituições de direito civil**: volume II, direitos de família direitos reais e posse. 6^a. ed. São Paulo: Saraiva, 1958. p.74.

RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. **Famílias simultâneas**: da unidade codificada à pluralidade constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p.22.

RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. Famílias simultâneas e monogamia. In: **Anais do IV Congresso Brasileiro de Direito de Família**: família e dignidade humana. Coord.: CUNHA PEREIRA, Rodrigo da. Belo Horizonte: IBDFAM. 2006. p.202-203.

SAVARIS, José Antonio. Traços Elementares do Sistema Constitucional de Seguridade Social. In: ROCHA, Daniel Machado; SAVARIS, José Antonio (Coords.). **Curso de Especialização em Direito Previdenciário**. Curitiba: Juruá, 2005, p. 93-164.

SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 4^a. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p.6.

SEREJO, Lourival. **Direito Constitucional da família**. 3^a. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p.7.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 24^a ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p.286.

STJ - REsp: 1217415 RS 2010/0184476-0, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 19/06/2012, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/06/2012) disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22271895/recurso-especial-resp-1217415-rs-2010-0184476-0-stj/inteiro-teor-22271896>>. Acesso em: 10 mar. 2017.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Família, guarda e autoridade parental**. 2^a. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p.34.

TRF-1 - AC: 200701990323624 RO 2007.01.99.032362-4, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, Data de Julgamento: 09/12/2013, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.126 de 10/01/2014). Acesso em: 21 mar. 2017.

TRF-2 - AC: 201151018026663 RJ, Relator: Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO, Data de Julgamento: 05/11/2014, SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: 18/11/2014). Acesso em: 21 mar. 2017.

TRF-2- AC: 2232252000.02.01.000968-8, Relator: Desembargador Federal Fernando Marques, Data de Julgamento: 06/06/2001. QUARTA TURMA, Data de Publicação:DJU-Data: 01/11/2001). Acesso em: 21 mar. 2017.

TNU, PU 2007.70.53.001023-6, Rel. Juiz Federal Cláudio Roberto Canata, DJ 13.11.2009). Acesso em: 21 mar. 2017.

ZAMBERLAN, Cristina de Oliveira. **Os novos paradigmas da família contemporânea**: uma perspectiva disciplinar. Rio de janeiro: Renovar, 2001. p. 26.

ANEXO

*Superior Tribunal de Justiça***CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2010/0184476-0

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.217.415 / RS

Números Origem: 112440525 1295066748 1657014 42613 654459
 70022470298 70027539774 999714

PAUTA: 19/06/2012

JULGADO: 19/06/2012
SEGREGADO DE JUSTIÇA**Relatora**Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI****Presidente da Sessão**Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO****Subprocurador-Geral da República**Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA****Secretária**Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA****AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : UNIÃO
 RECORRIDO : L E G G
 REPR. POR : O G G - CURADOR
 ADVOGADO : LAURA NORMELIA FEIJÓ E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Relações de Parentesco

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Massami Uyeda, Paulo de Tarso Sanseverino e Ricardo Villas Bôas Cueva votaram com a Sra. Ministra Relatora. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sidnei Beneti.